

A responsabilidade civil da plataforma de marketplace pelos produtos não-entregues

The liability of the marketplace platform for undelivered products

DOI:10.34117/bjdv8n10-044

Recebimento dos originais: 05/09/2022

Aceitação para publicação: 05/10/2022

Kauê Ruviano Vieira

Mestrando em Direito pelo Programa de Pós-Graduação *Strictu Sensu* pela Universidade de Passo Fundo

Instituição: Programa de Pós-Graduação *Strictu Sensu* pela Universidade de Passo Fundo

Endereço: BR 285, Km 292, 7, Campus I, São José, São José, Passo Fundo - RS, CEP: 99052-900

E-mail: kaue.ruviano@gmail.com

Beatriz John Kettermann

Mestranda em Direito pelo Programa de Pós-Graduação *Strictu Sensu* pela Universidade de Passo Fundo

Instituição: Programa de Pós-Graduação *Strictu Sensu* pela Universidade de Passo Fundo

Endereço: BR 285, Km 292, 7, Campus I, São José, São José, Passo Fundo - RS, CEP: 99052-900

E-mail: beatrizkettermann@hotmail.com

RESUMO

Esta pesquisa visa estudar a jurisprudência relacionada à responsabilidade civil das plataformas de marketplace, uma modalidade de sítio eletrônico que oferece uma seleção de produtos oferecidos por vários terceiros-fornecedores, similar a um shopping digital. Discute-se aqui o que o Código de Defesa do Consumidor diz sobre a responsabilidade civil dos fornecedores, o que são comércio eletrônico e plataformas de marketplace e o que os tribunais nacionais e estrangeiros estão decidindo acerca da responsabilidade das plataformas de marketplace. Utilizou-se o método indutivo e, ao final, constatamos que, como essas plataformas auferem lucro com a venda destes produtos, elas podem sim ser responsabilizadas, mesmo que esses produtos sejam fornecidos por um terceiro.

Palavras-chave: direito do consumidor, comércio eletrônico, marketplace, responsabilidade civil.

ABSTRACT

This research aims to study court decisions regarding the civil liability of marketplace platforms, a kind of website which provides a selection of third-party products, akin to a digital shopping center. We discuss what is the civil liability of a supplier according to the Brazilian Consumer Statute, what are e-commerce and marketplace platforms and what are the decisions of both national and foreign courts concerning the liability of such marketplace platforms. The research method was the inductive method and, in the end,

we have found that, since these platforms make a profit on the sales, they can indeed be held liable for the products they offer, even if said products belong to a third-party.

Keywords: e-commerce, consumer law, marketplace, civil liability.

1 INTRODUÇÃO

O comércio eletrônico vem ganhando significativa relevância nos últimos anos, principalmente a partir da pandemia de COVID-19, quando muitas pessoas, sem poder frequentar lojas físicas, voltaram-se ao meio digital para consumir.

No entanto, essa mudança de hábitos das pessoas produziu desafios para os operadores do Direito, pois, por mais que o comércio eletrônico já seja uma realidade há alguns anos, o legislador pátrio pouco produziu de específico em relação à matéria e mesmo a doutrina ainda não é nada ampla.

Neste cenário, a jurisprudência se torna a principal, se não a única, fonte para os juristas que se deparam com lides advindas desta modalidade de relação de consumo.

Em função disso, a presente pesquisa pretende oferecer um panorama do que os tribunais vêm decidindo em termos da responsabilidade civil no contexto do comércio eletrônico, em particular aquele efetuado mediante a plataforma conhecida como *marketplace*.

2 RESPONSABILIDADE CIVIL NAS RELAÇÕES DE CONSUMO

Relação de consumo é todo aquele negócio jurídico firmado, de um lado, por um fornecedor¹, e, do outro, por um consumidor² ou a este equiparado³. O objeto de tal negócio jurídico tanto pode ser um produto⁴ quanto pode ser um serviço⁵.

As relações de consumo são regidas principalmente pelo Código de Defesa do Consumidor, que prevê uma série de mecanismos jurídicos de proteção ao consumidor, a

¹ “Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.” BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm. Acesso em: 18 mai. 2021.

² “Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.” BRASIL. **CDC**.

³ “Art. 2º [...] Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.” BRASIL. **CDC**.

⁴ “Art. 3º [...] § 1º Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.” BRASIL. **CDC**.

⁵ “Art. 3º [...] § 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.” BRASIL. **CDC**.

parte mais vulnerável de tal relação jurídica, sendo um destes mecanismos aquele que consiste na responsabilização civil do fornecedor por dano causado ao consumidor.

A responsabilidade civil encontra seu fundamento legal na exegese do art. 186⁶ e 187⁷, combinados com o art. 927⁸, todos do Código Civil.

A partir destes dispositivos, temos que a pessoa que sofre um dano causado pelo ato ilícito de outrem tem o direito de receber uma indenização proporcional ao dano, paga pelo culpado pela prática de tal ato.

O parágrafo único do art. 927⁹ do Código Civil, por outro lado, prevê uma exceção a esta regra que é o da responsabilização civil sem verificação de culpa, também chamada responsabilidade objetiva, consagrada no âmbito do Direito do Consumidor por força do art. 12¹⁰ e do 14¹¹, ambos do Código de Defesa do Consumidor.

Sendo assim, toda vez que o consumidor suporta um dano em decorrência de ato ilícito, contratual ou extracontratual, praticado pelo fornecedor, estará este obrigado a indenizar aquele, independentemente de ter concorrido ou não com culpa para o resultado lesivo, salvo na ocorrência de uma das hipóteses previstas nos arts. 12, §3^{o12}, e 14, §3^{o13}, do CDC.

⁶ “Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.” BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm. Acesso em: 18 mai. 2021.

⁷ “Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.” BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**.

⁸ “Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.” BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**.

⁹ “Art. 927. [...] Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.” BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**.

¹⁰ “Art. 12. O fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos.” BRASIL. **CDC**.

¹¹ “Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.” BRASIL. **CDC**.

¹² “Art. 12. [...] §3º O fabricante, o construtor, o produtor ou importador só não será responsabilizado quando provar: I - que não colocou o produto no mercado; II - que, embora haja colocado o produto no mercado, o defeito inexiste; III - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.” BRASIL. **CDC**.

¹³ “Art. 14. [...] §3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar: I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste; II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.” BRASIL. **CDC**.

Registra-se, porém, que, embora tal possibilidade não se apresente no diploma legal consumerista, os tribunais têm entendido que a força maior e o caso fortuito também afastam a responsabilidade do fornecedor, por romperem onexo causal:

RECURSO INOMINADO. AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES. PRODUTO NÃO ENTREGUE. AUTOR QUE REALIZOU A COMPRA DE 12 PNEUS PELA INTERNET, COM VALOR BEM ABAIXO DO MERCADO. FRAUDE EVIDENCIADA. *PHISHING*. **RÉU QUE NÃO PODE SER RESPONSABILIZADO POR FORTUITO EXTERNO.** SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO. UNÂNIME.¹⁴
RECURSO INOMINADO. CONSUMIDOR. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. COMPRA DE APARELHO CELULAR PELA INTERNET. PAGAMENTO EFETUADO POR MEIO DE BOLETO BANCÁRIO. PRODUTO NÃO ENTREGUE. *PHISHING*. FRAUDE VERIFICADA. SITE FALSO. PROVA PRODUZIDA INSUFICIENTE A ENSEJAR A PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. COMPRA EFETUADA EM SITE NÃO OFICIAL. CÓDIGO DE BARRAS DIVERSO DOS ORIGINAIS EMITIDOS PELA RÉ. **NEXO DE CAUSALIDADE ROMPIDO. OBRIGAÇÃO DE REPARAR O DANO MATERIAL, NÃO CARACTERIZADO.** DANO MORAL NÃO CARACTERIZADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.¹⁵

Em ambos os casos, verifica-se que o consumidor fora vítima de uma fraude praticada pela *internet*, conhecida como *phishing*¹⁶. Tendo ocorrido fraude (caso fortuito), portanto, entende a jurisprudência que resta afastado o nexo causal entre a conduta do fornecedor e o dano suportado pelo consumidor e, assim, também a responsabilidade civil do primeiro.

¹⁴ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (Quarta Turma Recursal Cível). Recurso Inominado nº 71009797507. Recorrentes: BANCO SANTANDER BRASIL S/A e PAGSEGURO INTERNET S.A (PAGSEGURO). Recorrido: MAURO THIER. Relator: Dr. JERSON MOACIR GUBERT. Porto Alegre, 19 de março de 2021. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Turmas%20Recursais&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=&num_processo=71009797507&codEmenta=7706337&temIntTeor=true. Acesso em: 01 jul. 2021. Grifamos.

¹⁵ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (Segunda Turma Recursal Cível). Recurso Inominado nº 71009821935. Recorrente: GUILHERME SILVA PALHANO. Recorrido: B2W COMPANHIA DIGITAL. Relator: Dr. ROBERTO BEHRENSDORF GOMES DA SILVA. Porto Alegre, 19 de março de 2021. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Turmas%20Recursais&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=&num_processo=71009821935&codEmenta=7706337&temIntTeor=true. Acesso em: 01 jul. 2021. Grifamos.

¹⁶ “Phishing é um termo originado do inglês (*fishing* [pescar, pescaria]) que em computação se trata de um tipo de roubo de identidade online. Essa ação fraudulenta é caracterizada por tentativas de adquirir ilicitamente dados pessoais de outra pessoa, sejam senhas, dados financeiros, dados bancários, números de cartões de crédito ou simplesmente dados pessoais.” CANALTECH. O que é Phishing? **Canal Tech**, s/d. Disponível em: <https://canaltech.com.br/seguranca/O-que-e-Phishing/>. Acesso em: 01/07/2021. Nos dois casos em tela, cibercriminosos se faziam passar pelos respectivos fornecedores, através do oferecimento de um *link* fraudulento em redes sociais, o qual transportava a pessoa a um site que parecia com o real, mas cujo único propósito era fazer o consumidor pensar que estava comprando um produto por preço muito inferior ao de mercado, quando estava, na verdade, somente dando dinheiro a criminosos.

3 A RELAÇÃO DE CONSUMO NO CONTEXTO DO COMÉRCIO ELETRÔNICO

O comércio é uma das atividades humanas mais antigas. A evidência arqueológica sugere que trocas já eram praticadas no Oriente Médio desde pelo menos 6.500 a.C.¹⁷, isto é, mais de dois mil anos antes do surgimento das primeiras civilizações.

Em meados do terceiro milênio antes de Cristo, o comércio começou a ganhar uma roupagem mais familiar, na medida em que tais civilizações primordiais passaram a estabelecer um comércio mais duradouro e estável umas com as outras¹⁸, e a importância do comércio para a economia de variados povos e nações só se intensificou ao longo da história humana.

Todavia, desde as caravanas de dromedários no deserto, aos galeões navegando as costas do Novo Mundo, até chegar aos modernos e gigantescos navios de contêineres, o comércio se modificou significativamente. De fato, em tempos mais recentes, popularizou-se uma modalidade de comércio que permite a particulares e empresas do mundo inteiro negociarem bens e serviços de forma instantânea e bastante cômoda: o comércio eletrônico.

O comércio eletrônico, também conhecido como *e-commerce*, a partir do termo em inglês de idêntico significado, “é um tipo de transação comercial feita especialmente através de um equipamento eletrônico, como um computador.”¹⁹

Cabe aqui a ressalva de que não é toda e qualquer compra e venda realizada pela *internet* que pode ser chamada de comércio eletrônico, já que a expressão geralmente tende a ser usada para designar especificamente “a atividade **comercial** orientada para o mercado de massa”²⁰.

Assim, os contratos de compra e venda celebrados entre particulares por meio eletrônico não constituem, em regra, comércio eletrônico, ainda que com frequência as

¹⁷ LAMBERG-KARLOVSKY, C.C. Structure, Agency and Commerce in the Ancient Near East. **Iranica Antiqua**, v. 44, n. 0, jun./2009. p. 47-88. Disponível em: <https://dash.harvard.edu/bitstream/handle/1/34708493/Structure%2CAgency%20CommerceFIN%232C%20copy.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 14 jun. 2021. p. 55.

¹⁸ LAMBERG-KARLOVSKY, C.C. Structure, Agency and Commerce in the Ancient Near East. p. 50.

¹⁹ CLARO, José Alberto C. S. **Comércio Eletrônico**. 1ª ed. São Paulo: Know How, 2013. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/262047293_Livro_Comercio_Eletronico_1_Edicao_2013_Sao_PauloSP. Acesso em: 18 mai. 2021. p. 15.

²⁰ SANTOS, Manoel J.P. Responsabilidade Civil dos Provedores de Conteúdo pelas Transações Comerciais Eletrônicas. In: SILVA, Regina B.T.; SANTOS, Manoel J.P. (coord.). **Responsabilidade Civil: Responsabilidade Civil na Internet e nos demais meios de comunicação**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 141-195. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502120891/>. Acesso em: 30 jun. 2021. p. 143. Grifamos.

duas modalidades de transações ocorram através das mesmas plataformas digitais. Isso é importante para determinar o regramento aplicável a cada uma, mas o foco da presente pesquisa é a modalidade exclusivamente comercial.

Quando a suas origens, o comércio eletrônico surgiu num contexto de popularização da *internet*, mais ou menos junto com os serviços bancários realizados de forma eletrônica, o *internet banking*²¹.

Originalmente, as transações comerciais por intermédio da Internet não apresentavam maior complexidade porque em geral envolviam vendas de produtos que eram oferecidos por fornecedores tradicionais do mercado convencional, os quais mantinham sua própria plataforma de website. Além disso, a rede também propiciava a aquisição de serviços e de bens incorpóreos, caso em que a entrega do bem econômico adquirido era via de regra efetuada por meio eletrônico²².

No entanto, a situação mudou sensivelmente desde então. Muito embora o comércio de bens incorpóreos (música, *software*, jogos eletrônicos) siga sendo bastante expressivo, segundo dados do Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas – SEBRAE, o número de empresas que negociam seus produtos de forma exclusivamente digital já ultrapassa o número de empresas que negociam em meio físico, além do digital²³, sendo que 90% dessas empresas de *e-commerce* “puro” (que não possuem loja física) são de pequeno porte²⁴, várias delas com poucos anos de existência no mercado²⁵.

Uma das alternativas para essas micro e pequenas empresas comercializarem seus produtos na *internet* é o *marketplace*, objeto da próxima seção.

4 O QUE É UMA PLATAFORMA DE MARKETPLACE?

Nos últimos anos, com a expansão do comércio eletrônico, começaram a surgir sítios especializados em intermediar vendas *online*, chamados *marketplace*.

O *marketplace*, cujo nome deriva de um termo inglês que pode ser traduzido como “mercado”, “praça de mercado” ou mesmo “lugar onde se localiza um mercado”, trata-se

²¹ SANTOS, Manoel J.P. Responsabilidade Civil dos Provedores de Conteúdo pelas Transações Comerciais Eletrônicas. p. 143.

²² SANTOS, Manoel J.P. Responsabilidade Civil dos Provedores de Conteúdo pelas Transações Comerciais Eletrônicas. p. 143.

²³ SEBRAE; E-COMMERCE BRASIL. **3ª Pesquisa Nacional de Varejo Online**. São Paulo: Sebrae, 2016. Disponível em: <http://www.anapp.org.br/wp-content/uploads/2017/09/Dowloand-Dr.-E-commerce-Pesquisa-Nacional-de-Varejo-Online.pdf>. Acesso em: 30 jun. 2021. p. 5.

²⁴ SEBRAE. Comércio Eletrônico. **Data Sebrae**, [s/d]. Disponível em: <https://datasebrae.com.br/varejo-online/#participacao>. Acesso em: 30 jun. 2021.

²⁵ SEBRAE; E-COMMERCE BRASIL. **3ª Pesquisa Nacional de Varejo Online**. p. 11.

de uma plataforma *online* onde um comprador tem acesso a uma ampla variedade de produtos oferecidos por uma série de vendedores.

O *marketplace*, portanto, “consiste em uma espécie de ‘shopping virtual’ que possibilita um lugar de compra e venda de produtos e/ou serviços entre consumidores e vendedores, bem como, entre os intermediadores desta relação de consumo.”²⁶

O *marketplace* é também um dos tipos de plataforma que se inserem no contexto mais amplo de economia sob demanda, também conhecida como economia compartilhada.²⁷

Segundo Klaus Schwab, falando de plataformas em geral:

Essas plataformas [...] reúnem pessoas, ativos e dados, criando formas inteiramente novas de consumir bens e serviços. [...] Todas elas têm uma coisa em comum: semeiam a confiança, pois emparelham oferta e demanda de uma forma bastante acessível (baixo custo), oferecem diversas mercadorias aos consumidores e permitem que ambas as partes interajam e ofereçam *feedback*. Isso permite o uso eficaz de ativos subutilizados – ou seja, aqueles pertencentes a pessoas que anteriormente nunca haviam se visto como fornecedores.²⁸

O que foi dito acima se aplica a diversas plataformas diferentes, desde o Uber ao Airbnb²⁹, e certamente se aplica às plataformas de *marketplace*. A título de ilustração, algumas das mais conhecidas e utilizadas no Brasil são o Mercado Livre, a Amazon, o Submarino, o Alibaba e o eBay.

A comodidade oferecida a ambas as partes por tais plataformas chega a ser auto evidente. No entanto, ocorrem por vezes situações indesejadas dentro deste contexto, situações que, via de regra, vão desaguar no Judiciário.

5 A RESPONSABILIDADE DO MARKETPLACE NA JURISPRUDÊNCIA ESTRANGEIRA

Começemos a explorar o que diz a jurisprudência nos casos envolvendo plataformas de *marketplace* pelo que dizem os tribunais estrangeiros.

²⁶ MACIEL, Thais S.; PORTO, Guilherme A. O Comércio Eletrônico e a Responsabilidade Civil. **CNEC Educação**. Brasília, v. 2, n. 1, 2019. p. 82-111. Disponível em: <http://sys.facos.edu.br/ojs/index.php/cneceducao/article/view/345>. Acesso em: 18 mai. 2021. p. 82.

²⁷ SCHWAB, Klaus (tradução de MIRANDA, Daniel Moreira). **A Quarta Revolução Industrial**. São Paulo, Edipro, 2016. 159 p. p. 30.

²⁸ SCHWAB, Klaus (tradução de MIRANDA, Daniel Moreira). **A Quarta Revolução Industrial**. p. 30.

²⁹ SCHWAB, Klaus (tradução de MIRANDA, Daniel Moreira). **A Quarta Revolução Industrial**. p. 30-31.

O primeiro caso³⁰ trata-se de decisão recente do Tribunal de Justiça Europeia, analisando questão prejudicial suscitada pelo Supremo Tribunal Federal da Alemanha (*Bundesgerichtshof*), numa ação que versa sobre a venda por terceiros de frascos de perfume em violação à legislação europeia de marcas, mediante plataforma ofertada pelo grupo Amazon.

No caso em tela, o Advogado-Geral Manuel Campos Sánchez-Bordona emitiu parecer no sentido de que, sendo o grupo Amazon mero armazenador dos produtos em questão e desconhecendo sua ilicitude, não haveria que se falar em responsabilidade, mas, por outro lado, se o grupo envolve-se ativamente na colocação dos produtos ilícitos no mercado (e ele entende ser este o caso) e não diligenciou razoavelmente no sentido de determinar sua (i)licitude, então o grupo é sim responsável pela violação da marca.³¹

Além disso, afirma o Advogado-Geral, a **percepção** do consumidor sobre quem é o real vendedor do produto (questão, com frequência, pouco clara em se tratando de *marketplace*, pelo menos do ponto de vista do consumidor), também é importante, quando não determinante, para a análise da responsabilidade da plataforma pela venda de produto ilícito.³²

Importa ressaltar que, até então, a responsabilidade civil do *marketplace* era afastada em casos como esse se 1. o *marketplace* desconhecesse a violação e 2. prontamente removesse o produto de circulação assim que se tornasse ciente de sua ilegalidade³³. Adverte-se, porém, que esta decisão pode gerar certa insegurança jurídica ao modificar os critérios de responsabilização do *marketplace*, principalmente por contrastar com a legislação comunitária pré-existente em relação à matéria.³⁴

Os tribunais norte-americanos, também em casos envolvendo o grupo Amazon, têm igualmente se pronunciado no sentido de que, se o *marketplace* participa ativamente da colocação do produto no mercado, deverá também responder por quaisquer danos

³⁰ UNIÃO EUROPEIA. Tribunal de Justiça da União Europeia (Quinta Seção). *Coty Germany GmbH contra Amazon Services Europe Sàrl e outros*. Pedido de decisão prejudicial apresentado pelo *Bundesgerichtshof*. Disponível em: <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-567/18>. Acesso em: 09 jun. 2021.

³¹ UNIÃO EUROPEIA. Tribunal de Justiça da União Europeia (Quinta Seção). *Coty Germany v. Amazon*.

³² UNIÃO EUROPEIA. Tribunal de Justiça da União Europeia (Quinta Seção). *Coty Germany v. Amazon*.

³³ KIRK, Deborah; CULLEN, Elva. Online Marketplace Liability: Court of Justice of the European Union Ruling in *Coty v. Amazon*. **Intellectual Property & Technology Law Journal**, v. 32, n. 6, jun./2020. Disponível em: <https://www.lw.com/thoughtLeadership/online-marketplace-liability-cjeu-ruling>. Acesso em: 09 jun. 2021. p. 1.

³⁴ KIRK, Deborah; CULLEN, Elva. Online Marketplace Liability: Court of Justice of the European Union Ruling in *Coty v. Amazon*. p. 4.

provocados ao consumidor³⁵. Foi assim em casos ocorridos nos estados da Pensilvânia³⁶, da Califórnia³⁷ e outros³⁸. Além disso, duas propostas de leis federais de proteção do consumidor que compra em meio eletrônico estão em tramitação naquele país, contando com o apoio de políticos de ambos os partidos.³⁹

6 A RESPONSABILIDADE DO MARKETPLACE NA JURISPRUDÊNCIA NACIONAL

Passemos agora a explorar as decisões de tribunais brasileiros, com a ressalva de que estes ainda fazem pouco ou nenhum uso do termo “*marketplace*” em suas decisões para designar este tipo de plataforma, devendo o pesquisador, portanto, buscar pelas características próprias deste modelo de negócios a fim de determinar se as decisões escolhidas tratam do tema ou não.

Isso dito, pela pesquisa jurisprudencial realizada para a confecção deste artigo⁴⁰, pôde-se perceber que, quando se trata de lides decorrentes de produto não entregue, a ampla maioria de fato se refere a compras efetuadas em plataformas de *marketplace*, o que atesta a popularidade destes *sites* no Brasil.

O primeiro caso em análise trata-se de decisão influente, proferida no âmbito das Turmas Recursais do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul já há alguns anos, cuja ementa se reproduz a seguir.

RECURSO INOMINADO. AÇÃO INDENIZATÓRIA DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. RELAÇÃO DE CONSUMO. COMPRA E VENDA PELA INTERNET “MERCADO LIVRE” VIA MERCADO PAGO. PRODUTO NÃO ENTREGUE. **RESPONSABILIDADE DAS EMPRESAS INTERMEDIADORAS DAS NEGOCIAÇÕES. RISCO DA**

³⁵ WARSHAFSKY, Jeffrey H. The (Potentially) Shifting Landscape of Online Marketplace Liability. **National Law Review**, v. X, n. 279, out./2020. Disponível em: <https://www.natlawreview.com/article/potentially-shifting-landscape-online-marketplace-liability>. Acesso em: 09 jun. 2021.

³⁶ MULLER, Ariella. Is Amazon a Seller? Supreme Court of Pennsylvania Agrees to Decide. **Minding Your Business**. Disponível em: <https://www.mindingyourbusinesslitigation.com/2020/08/is-amazon-a-seller-supreme-court-of-pennsylvania-agrees-to-decide/>. Acesso em: 09 jun. 2021.

³⁷ WARSHAFSKY, Jeffrey H. The (Potentially) Shifting Landscape of Online Marketplace Liability.

³⁸ WARSHAFSKY, Jeffrey H. The (Potentially) Shifting Landscape of Online Marketplace Liability.

³⁹ WARSHAFSKY, Jeffrey H. The (Potentially) Shifting Landscape of Online Marketplace Liability. Importa esclarecer que os EUA possuem um sistema político historicamente marcado pelo bipartidarismo: de um lado, o Partido Republicano, de viés mais conservador, de outro, o Partido Democrata, de viés mais progressista. Bipartidarismo semelhante pode ser encontrado no Reino Unido e em outras ex-colônias britânicas.

⁴⁰ A pesquisa, cujos resultados ora se apresentam, foi realizada nos meses de junho e julho de 2021, mediante busca nos sítios oficiais dos Tribunais de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul e de Santa Catarina (respectivamente, <https://www.tjrs.jus.br/novo/> e <https://www.tjsc.jus.br/>) por termos como “produto não entregue”, “comércio eletrônico” e, sem muito sucesso, “*marketplace*”. Não se exporá todos os resultados da pesquisa, mas apenas os que se reputa mais relevantes.

ATIVIDADE. DIREITO À RESTITUIÇÃO DO VALOR ADIMPLIDO PELO PRODUTO NÃO RECEBIDO. DESCONSTITUIÇÃO DOS DÉBITOS CONTRAÍDOS EM NOME DO CONSUMIDOR. DANOS MORAIS INOCORRENTES. MERO DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.⁴¹

No caso em tela, foi reconhecida a responsabilidade da plataforma Mercado Livre, que, como já foi dito, é plataforma de *marketplace*, em função da Teoria do Risco da Atividade. Nas palavras da eminente relatora:

Ao contrário do que entendeu o julgador a quo, tenho que as demandadas Mercado Livre e Mercado Pago respondem pelos danos decorrentes da falta de entrega de mercadorias transacionadas no espaço virtual do site, vez atuam como intermediadoras entre os compradores e vendedores, sendo responsáveis pelo cadastro dos usuários e **aufere lucro com suas atividades. As rés auferem lucros com a atividade que, por ser virtual, tem seus riscos inerentes dos quais não podem se eximir.** Portanto, ocorrendo falha na prestação do serviço, as empresas demandadas, são **igualmente responsáveis pelos danos** daí decorrentes, resguardado o direito regressivo contra o efetivo vendedor do produto.⁴²

Sendo assim, se o *marketplace* auferir lucro com a operação de compra e venda, ainda que esta não seja sua atividade comercial primária, entende a jurisprudência (nesta e noutras decisões que se valerem do entendimento supra) que deverá a plataforma também arcar com os eventuais riscos de sua atividade, nesse caso, o de ressarcir o dano suportado pelo consumidor.

No segundo caso, proferido no âmbito do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, os julgadores igualmente decidiram no sentido de responsabilizar o *marketplace*:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DIREITO DO CONSUMIDOR. AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS PELA INTERNET. PRODUTO NÃO ENTREGUE. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. INCONFORMISMO DO AUTOR. PRETENSÃO RECURSAL PARA ACOLHIMENTO DO DANO MORAL. TESE RECHAÇADA. SITUAÇÃO EM APREÇO QUE NÃO CARACTERIZA, POR SI SÓ, PREJUÍZO IMATERIAL. AUSÊNCIA DE PROVAS PELO AUTOR DE QUE O NÃO RECEBIMENTO DO PRODUTO ADQUIRIDO LHE CAUSOU QUALQUER SITUAÇÃO EXTRAORDINÁRIA, CONSTRANGIMENTO

⁴¹ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (Terceira Turma Recursal Cível). Recurso Inominado nº 71005028485. Recorrente: GIANE WEBER. Recorridos: MERCADOLIVRE.COM - ATIVIDADES DE INTERNET LTDA e MERCADOPAGO.COM REPRESENTACOES LTDA. Relator: Dra. SILVIA MURADAS FIORI. Porto Alegre, 11 de setembro de 2014. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Turmas%20Recursais&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=&num_processo=71005028485&codEmenta=7706337&temIntTeor=true. Acesso em: 05 jul. 2021. Grifamos.

⁴² RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (Terceira Turma Recursal Cível). Recurso Inominado nº 71005028485. Grifamos.

OU ABORRECIMENTO MAIORES QUE MERO INCÔMODO COTIDIANO. DEVER DE INDENIZAR INEXISTENTE. SENTENÇA MANTIDA. ARBITRAMENTO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. OBSERVÂNCIA DO ART. 85, § 11, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXIGIBILIDADE, CONTUDO, SUSPENSA EM RELAÇÃO À PARTE AUTORA EM RAZÃO DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA CONCEDIDA. OBSERVÂNCIA DO ART. 98, § 3º, DO CPC. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJSC, Apelação Cível n. 0603846-21.2014.8.24.0008, de Blumenau, rel. Haidée Denise Grin, Sétima Câmara de Direito Civil, j. 06-08-2020).⁴³

Cumprir registrar que a apelada, B2W Companhia Digital, é admitidamente uma plataforma de *marketplace*, a qual engloba as plataformas Americanas, Americanas Empresas, Submarino e Shoptime⁴⁴.

Fazendo uma breve análise das duas decisões citadas, percebe-se desde já que os dois tribunais possuem um entendimento semelhante, no sentido de dar parcial procedência ao pedido do consumidor, ou seja, a jurisprudência vem, em geral, reconhecendo sem maiores problemas a responsabilidade do *marketplace* pelo dano material suportado pelo consumidor que adquiriu um produto e não o recebeu, embora não reconheça que a não entrega caracterize, por si só, dano moral.

De fato, uma pesquisa jurisprudencial rápida em qualquer tema relacionado a Direito do Consumidor revela uma tendência de relutância dos tribunais em reconhecerem a configuração de dano moral no contexto de uma relação de consumo, digital ou física.

Todavia, qualquer juízo de valor, positivo ou negativo, acerca do acerto desta tendência dos tribunais nacionais em relação ao dano moral na relação de consumo, foge do escopo do presente trabalho, motivo pelo qual nos abstermos aqui de fazê-lo, mas sem sombra de dúvidas estimulamos que outras pesquisas o façam.

⁴³ SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça de Santa Catarina (Terceira Turma Recursal Cível). Apelação Cível nº 0603846-21.2014.8.24.0008. Apelante: DANIEL FORMEHL FRARÃO. Apelado: B2W COMPANHIA DIGITAL. Relator: DESEMBARGADORA HAIDÉE DENISE GRIN. Florianópolis, 6 de agosto de 2020. Disponível em: <https://esaj.tjsc.jus.br/pastadigital/abrirDocumentoEdt.do?origemDocumento=M&nuProcesso=0603846-21.2014.8.24.0008&cdProcesso=P0001959H0000&cdForo=900&tpOrigem=2&flOrigem=S&nmAlias=S G5TJ&cdServico=190201&ticket=uwg8ybZouNawDM9FwxMa%2F3uN3atjMFObQgdStW3%2FkXBNrVzxw2C62CW%2B9ccemwn1%2FiEanseoxXTTIvrS6U%2BSufHYsbwy7onWJp5uMZVnBFSAn40nkYjVOle%2BOrmcwqa7H65MKTQByOJGIQcvXESXun6zk6wlkUfzmzVeHm20pAkDPz%2FqVQ%2B04hI3hSDXGfqPyyQUT%2FhO07DFcDZuee%2F%2FIpInrbPq9Z0%2FgumtEi76oWNtoRnbhT21hqH9G%2FY5TkzLkZ%2BVvESlqvhFNULyKI%2F6aFsgQb2j%2BlyD3aaVXySp6Mv75tmFCXaHkOUNS%2FMVSHL5jkio4GybNA2TS4i9q30pvqe3Nts%2FWYR63jcWcJSLdd1KQibg3RfzsHUXfp2cIatyU>. Acesso em: 05 jul. 2021.

⁴⁴ B2W COMPANHIA DIGITAL. B2W Marketplace, 2021. Página Inicial. Disponível em: <https://www.b2wmarketplace.com.br/>. Acesso em: 05 jul. 2021.

O que não se pode negar, porém, é o fato de que o reconhecimento jurisprudencial de que a plataforma de *marketplace* pode sim ser responsabilizada pela não-entrega de produto nela adquirido revela-se um importantíssimo avanço na proteção do consumidor que adquire produtos via *internet*, e isso, entende-se, merece ser celebrado.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O comércio eletrônico vem adquirindo uma relevância significativa nos últimos anos, tanto que a literatura de áreas como Administração de Empresas, Tecnologia da Informação, Economia e outras, vem crescendo de forma exponencial. Mesmo no Direito, embora se verifique ainda um certo atraso em relação às áreas do conhecimento citadas, a relevância desta nova realidade está sendo mais e mais reconhecida.

É preciso, porém, que os pesquisadores da Ciência Jurídica se debruçam mais sobre este tema, pois seus impactos sobre o Direito ainda são pouco entendidos, o que se revela ainda mais importante face à quase inexistência de diplomas legais que disponham sobre a matéria.

De fato, ao longo desta pesquisa, pôde-se perceber que a jurisprudência tem de, no mais das vezes, socorrer-se da analogia ou de decisões passadas, por ver-se pouco amparada pela legislação vigente ou pela doutrina.

Nesse sentido, busca-se aqui estimular a feitura de mais pesquisas referentes ao comércio eletrônico e seus impactos sobre o Direito pátrio e um tema que nos parece interessante de ser abordado é a questão do reconhecimento da configuração de danos morais, não só em lides que tratam de comércio eletrônico, mas também de relações de consumo em geral, pela jurisprudência nacional, conforme brevemente mencionado no final do item 5.

Sem dúvida, isto enriqueceria em grande medida a Ciência Jurídica nacional como um todo, além de ter efeitos potencialmente grandes na prática, no sentido de auxiliar e guiar os juristas em geral em lides envolvendo este tema, ainda tão novo e complexo, que é o comércio eletrônico.

REFERÊNCIAS

B2W COMPANHIA DIGITAL. **B2W Marketplace**. 2020. Página Inicial. Disponível em: <https://www.b2wmarketplace.com.br/>. Acesso em: 05 jul. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm. Acesso em: 18 mai. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Código de Defesa do Consumidor. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm. Acesso em: 18 mai. 2021.

CANALTECH. **O que é Phishing?** Canal Tech, s/d. Disponível em: <https://canaltech.com.br/seguranca/O-que-e-Phishing/>. Acesso em: 01 jul. 2021.

CLARO, José Alberto C. S. **Comércio Eletrônico**. 1ª ed. São Paulo: Know How, 2013. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/262047293_Livro_Comercio_Eletronico_1_Edicao_2013_Sao_PauloSP. Acesso em: 18 mai. 2021.

KIRK, Deborah; CULLEN, Elva. Online Marketplace Liability: Court of Justice of the European Union Ruling in Coty v. Amazon. **Intellectual Property & Technology Law Journal**, v. 32, n. 6, jun./2020. Disponível em: <https://www.lw.com/thoughtLeadership/online-marketplace-liability-cjeu-ruling>. Acesso em: 09 jun. 2021.

LAMBERG-KARLOVSKY, C.C. Structure, Agency and Commerce in the Ancient Near East. **Iranica Antiqua**, v. 44, n. 0, jun./2009. p. 47-88. Disponível em: <https://dash.harvard.edu/bitstream/handle/1/34708493/Structure%2CAgency%20CommerceFIN%232C%20copy.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 14 jun. 2021.

MACIEL, Thais S.; PORTO, Guilherme A. O Comércio Eletrônico e a Responsabilidade Civil. **CNEC Educação**. Brasília, v. 2, n. 1, 2019. p. 82-111. Disponível em: <http://sys.facos.edu.br/ojs/index.php/cneceducao/article/view/345>. Acesso em: 18 mai. 2021.

MULLER, Ariella. Is Amazon a Seller? Supreme Court of Pennsylvania Agrees to Decide. **Minding Your Business**. Disponível em: <https://www.mindingyourbusinesslitigation.com/2020/08/is-amazon-a-seller-supreme-court-of-pennsylvania-agrees-to-decide/>. Acesso em: 09 jun. 2021.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (Quarta Turma Recursal Cível). Recurso Inominado nº 71009797507. Recorrentes: BANCO SANTANDER BRASIL S/A e PAGSEGURO INTERNET S.A (PAGSEGURO). Recorrido: MAURO THIER. Relator: Dr. JERSON MOACIR GUBERT. Porto Alegre, 19 de março de 2021. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Turma%20Recursais&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_process

o_mask=&num_processo=71009797507&codEmenta=7706337&temIntTeor=true.
Acesso em: 01 jul. 2021.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (Segunda Turma Recursal Cível). Recurso Inominado nº 71009821935. Recorrente: GUILHERME SILVA PALHANO. Recorrido: B2W COMPANHIA DIGITAL. Relator: Dr. ROBERTO BEHRENSDORF GOMES DA SILVA. Porto Alegre, 19 de março de 2021. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Turmas%20Recursais&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=&num_processo=71009821935&codEmenta=7706337&temIntTeor=true. Acesso em: 01 jul. 2021.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (Terceira Turma Recursal Cível). Recurso Inominado nº 71005028485. Recorrente: GIANE WEBER. Recorridos: MERCADOLIVRE.COM - ATIVIDADES DE INTERNET LTDA e MERCADOPAGO.COM REPRESENTACOES LTDA. Relator: Dra. SILVIA MURADAS FIORI. Porto Alegre, 11 de setembro de 2014. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Turmas%20Recursais&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=&num_processo=71005028485&codEmenta=7706337&temIntTeor=true. Acesso em: 05 jul. 2021.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça de Santa Catarina (Terceira Turma Recursal Cível). Apelação Cível nº 0603846-21.2014.8.24.0008. Apelante: DANIEL FORMEHL FRARÃO. Apelado: B2W COMPANHIA DIGITAL. Relator: DESEMBARGADORA HAIDÉE DENISE GRIN. Florianópolis, 6 de agosto de 2020. Disponível em: <https://esaj.tjsc.jus.br/pastadigital/abrirDocumentoEdt.do?origemDocumento=M&numProcesso=060384621.2014.8.24.0008&cdProcesso=P0001959H0000&cdForo=900&tpOrigem=2&flOrigem=S&nmAlias=SG5TJ&cdServico=190201&ticket=uwg8ybZouNawDM9FwxMa%2F3uN3atjMFObQgdStW3%2FkXBNrVzxw2C62CW%2B9ccemwn1%2FiEanseoxXTTivrS6U%2BSufHYsbwy7onWJp5uMZVnBFSAn40nkYjVole%2BOrm cwqa7H65MKTQByOJGIQcvXEsXun6zk6wlkUfmzVeHm20pAkDPz%2FqVQ%2B04hI3hSDXGfqPyyQUT%2FhO07DFcDZuee%2F%2FIpInrbPq9Z0%2FgumtEi76oWNtoRnbhT21hqH9G%2FY5TkzLkZ%2BVvESlqvhFNULyKI%2F6aFsgQb2j%2BlyD3aaVXySp6Mv75tmFCXaHkOUNS%2FMVSHL5jkio4GybNA2TS4i9q30pvqe3Nts%2FWYR63jcWcJSLdd1KQibg3RfzsHUXfp2cIatyU>. Acesso em: 05 jul. 2021.

SANTOS, Manoel J.P. Responsabilidade Civil dos Provedores de Conteúdo pelas Transações Comerciais Eletrônicas. In: SILVA, Regina B.T.; SANTOS, Manoel J.P. (coord.). **Responsabilidade Civil**: Responsabilidade Civil na Internet e nos demais meios de comunicação. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 141-195. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502120891/>. Acesso em: 30 jun. 2021.

SCHWAB, Klaus (tradução de MIRANDA, Daniel Moreira). **A Quarta Revolução Industrial**. São Paulo, Edipro, 2016. 159 p.

SEBRAE. **Comércio Eletrônico**. Data Sebrae, [s/d]. Disponível em: <https://datasebrae.com.br/varejo-online/#participacao>. Acesso em: 30 jun. 2021.

SEBRAE; E-COMMERCE BRASIL. **3ª Pesquisa Nacional de Varejo Online**. São Paulo: Sebrae, 2016. Disponível em: <http://www.anapp.org.br/wp-content/uploads/2017/09/Dowloand-Dr.-E-commerce-Pesquisa-Nacional-de-Varejo-Online.pdf>. Acesso em: 30 jun. 2021.

UNIÃO EUROPEIA. Tribunal de Justiça da União Europeia (Quinta Seção). Coty Germany GmbH contra Amazon Services Europe Sàrl e outros. Pedido de decisão prejudicial apresentado pelo Bundesgerichtshof. Disponível em: <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-567/18>. Acesso em: 09 jun. 2021.

WARSHAFSKY, Jeffrey H. The (Potentially) Shifting Landscape of Online Marketplace Liability. **National Law Review**, v. X, n. 279, out./2020. Disponível em: <https://www.natlawreview.com/article/potentially-shifting-landscape-online-marketplace-liability>. Acesso em: 09 jun. 2021.